Tweede Kamer der Staten-Generaal

2

Vergaderjaar 2015–2016

33 861

Wijziging van de Wet rechtspositie rechterlijke ambtenaren en enige andere wetten in verband met de uitbreiding van de mogelijkheden om ten aanzien van voor het leven benoemde rechterlijke ambtenaren disciplinaire maatregelen op te leggen en tevens andere maatregelen te treffen

Nr. 20

ADVIES AFDELING ADVISERING RAAD VAN STATE EN NADER RAPPORT

Hieronder zijn opgenomen het advies van de Afdeling advisering van de Raad van State d.d. 30 juni 2015 en het nader rapport d.d. 4 april 2016, aangeboden aan de Koning door de Minister van Veiligheid en Justitie. Het advies van de Afdeling advisering van de Raad van State is cursief afgedrukt.

Bij Kabinetsmissive van 14 april 2015, no. 2015000644, heeft Uwe Majesteit, op voordracht van de Minister van Veiligheid en Justitie, bij de Afdeling advisering van de Raad van State ter overweging aanhangig gemaakt de amendementen bij het voorstel van wet tot wijziging van de Wet rechtspositie rechterlijke ambtenaren en enige andere wetten in verband met de uitbreiding van de mogelijkheden om ten aanzien van voor het leven benoemde rechterlijke ambtenaren disciplinaire maatregelen op te leggen en tevens andere maatregelen te treffen, met memorie van toelichting.

In het kader van de behandeling van het wetsvoorstel van wet tot wijziging van de Wet rechtspositie rechterlijke ambtenaren en enige andere wetten in verband met de uitbreiding van de mogelijkheden om ten aanzien van voor het leven benoemde rechterlijke ambtenaren disciplinaire maatregelen op te leggen en tevens andere maatregelen te treffen, heeft de Tweede Kamer besloten de behandeling aan te houden teneinde de regering in de gelegenheid te stellen over een zevental amendementen het advies in te winnen van de Afdeling advisering van de Raad van State. In de aanbiedingsbrief is verzocht specifiek aandacht te schenken aan de vraag hoe het overeenstemmingsvereiste, bedoeld in artikel 51 van de Wet rechtspositie rechterlijke ambtenaren (Wrra), zich verhoudt tot het recht van amendement van de leden van de Tweede Kamer der Staten-Generaal en wat het passende regelingsniveau is van de diverse rechtspositionele voorzieningen voor rechterlijke ambtenaren met rechtspraak belast.

Wat de amendementen betreft die betrekking hebben op de disciplinaire straffen en daarmee samenhangende onderwerpen adviseert de Afdeling

kst-33861-20
ISSN 0921 - 7371
’s-Gravenhage 2016

af te zien van invoering van de bevoegdheid tot overplaatsing en demotie (nr. 9), omdat deze maatregelen niet stroken met de gedachte dat een rechter geloofwaardig en met gezag moet kunnen functioneren en het voorstel ook op andere (deels praktische) bezwaren stuit. Met betrekking tot de invoering van de mogelijkheid tot het vragen van een verklaring omtrent het gedrag na benoeming (nr.10) concludeert de Afdeling dat deze geen toegevoegde waarde heeft, omdat de Wet op de justitiële en strafvorderlijke gegevens reeds de mogelijkheid biedt om aan de werkgever strafvorderlijke gegevens te verstrekken. De Afdeling adviseert voorts af te zien van het amendement dat het mogelijk moet maken de bezoldiging geheel of gedeeltelijk voor maximaal drie maanden in te houden (nr. 11), gelet op de spanning die het amendement oproept met de rechterlijke onafhankelijkheid, de hoogte van de sanctie en de praktische uitvoerbaarheid ervan. De waarschuwing (nr. 12) acht de Afdeling gelet op de schriftelijke berisping waarin het wetsvoorstel reeds voorziet overbodig. Het voorwaardelijke opleggen van sancties (nr. 13) lijkt in bepaalde gevallen alleen passend te kunnen zijn in geval van schorsing; in andere gevallen – met name in geval van ontslag – roept een voorwaardelijke oplegging bezwaren op. Amendement nr. 17 – melden hoofd- en nevenbetrekkingen – acht de Afdeling ten slotte overbodig, omdat de wet hierin reeds voorziet.

De overeenstemmingseis van artikel 51 Wrra staat niet aan aanvaarding dan wel uitvoering van de voorliggende amendementen in de weg. De wetgever kan artikel 51 Wrra wijzigen dan wel in bijzondere gevallen daarvan afwijken. Dit laat onverlet dat wetswijzigingen op zorgvuldige wijze tot stand dienen te komen. Voor zover het gaat om de door de indieners beoogde wijzigingen van de regeling van disciplinaire straffen is het – mede in het licht van de eerder bereikte overeenstemming over het wetsvoorstel – noodzakelijk dat de rechterlijke macht op zorgvuldige wijze daarbij wordt betrokken. In het onderhavige geval heeft de betrokkenheid van de rechterlijke macht vorm gekregen door het inwinnen van de zienswijze van de Hoge Raad, de Raad voor de rechtspraak en de Nederlandse Vereniging voor Rechtspraak.

Wat betreft amendement 15 (vervanging van de in artikel 51 Wrra vastgelegde overeenstemmingseis door een adviesrecht) concludeert de Afdeling dat de relevante internationale verdragsbepalingen tenderen in de richting van een vorm van consultatie die in ieder geval meer vereist dan louter advies, zoals het amendement beoogt. Voorts wijst de Afdeling erop dat algehele afschaffing van het overeenstemmingsvereiste tot een niet gerechtvaardigd onderscheid tussen rechterlijke ambtenaren en overige ambtenaren leidt. Als voor reguliere ambtenaren de waarborg geldt van de bij AMvB geregelde overeenstemmingseis, dan behoort deze waarborg vanwege de constitutionele positie van de rechter a fortiori te gelden voor rechterlijke ambtenaren. Mede in dat licht bezien zou overwogen kunnen worden om in de Wrra aan te sluiten bij de systematiek van de Ambtenarenwet. Daarmee blijft het overeenstemmingsvereiste op gelijke voet gelden met «gewone» ambtenaren terwijl tegelijkertijd het bezwaar van de huidige regeling dat de vrijheid van de wetgever wordt ingeperkt, wordt weggenomen. Omdat amendement 15 hoe dan ook een veel verdergaande strekking heeft dan het aanhangige wetsvoorstel, adviseert de Afdeling er van af te zien deze materie te regelen in het onderhavige wetsvoorstel. Vanwege het belang van het onderwerp en de complexiteit van de vragen die daarbij aan de orde zijn, vergt een eventuele wijziging van artikel 51 Wrra meer en diepgaander overleg dan in het kader van het onderhavige amendement mogelijk is.

Blijkens de mededeling van de Directeur van Uw kabinet van 14 april 2015, nr. 2015000644, machtigde Uwe Majesteit de Afdeling advisering

van de Raad van State haar advies inzake de amendementen bij bovengenoemd voorstel van wet rechtstreeks aan mij te doen toekomen. Dit advies, gedateerd 30 juni 2015, nr. W03.15.0110/II, bied ik U hierbij aan.

1. Inleiding

Doel van het wetsvoorstel is om een gedifferentieerd stelsel van disciplinaire maatregelen samen te stellen dat adequate maatregelen bevat om bij verschillende vormen van ongeoorloofd gedrag en anderszins onwenselijke situaties beheerst en proportioneel te kunnen reageren. In haar advies over het wetsvoorstel heeft de Afdeling deze benadering onderschreven. Tegelijkertijd heeft zij er op gewezen dat de onafhankelijke, constitutioneel verankerde positie van de rechter grenzen stelt aan de uitbreiding van het aantal en soort disciplinaire maatregelen. Een aan een rechter op te leggen sanctie mag er niet toe leiden dat deze niet meer met het vereiste gezag kan functioneren. Dat betekent dat een zodanige afweging dient plaats te vinden dat enerzijds voldoende mogelijkheden bestaan om passend, en zo nodig daadkrachtig, op te treden in geval van ontoelaatbaar gedrag, maar dat anderzijds wordt voorkomen dat door zodanig optreden het vereiste gezag van de rechter bij zijn verdere functioneren zal zijn aangetast.[1] In het nader rapport heeft de regering deze uitgangspunten onderschreven.[2]

De Afdeling beoordeelt de amendementen in het licht van bovengenoemde uitgangspunten en rekening houdend met de naar aanleiding van de amendementen uitgebrachte adviezen. Voor zover van belang betrekt zij daarin de context waarin de amendementen – mede gelet op de daarop gegeven toelichting – moeten worden bezien en de relevante grondwettelijke en verdragsrechtelijke bepalingen. In beginsel houdt zij daarbij de volgorde aan waarin de amendementen zijn ingediend. Vanwege de bijzondere aard van het amendement dat strekt tot omzetting van de overeenstemmingseis in een adviesrecht (nr. 15), behandelt de Afdeling dit amendement separaat. De door de regering gestelde vragen hangen met dit amendement samen en worden om die reden in dezelfde paragraaf beantwoord.

1. Inleiding

Het advies gaat over zeven amendementen bij het voorstel van wet tot *wijziging van de Wet rechtspositie rechterlijke ambtenaren en enige andere wetten in verband met de uitbreiding van de mogelijkheden om ten aanzien van voor het leven benoemde rechterlijke ambtenaren disciplinaire maatregelen op te leggen en tevens andere maatregelen te treffen* (Kamerstukken II 2014/15, 33 861, nrs. 9, 10, 11, 12, 13, 15, 17).
In het kader van de behandeling van dit wetsvoorstel heeft de Tweede Kamer besloten de behandeling aan te houden teneinde de regering in de gelegenheid te stellen het advies over de amendementen in te winnen van

---

[1] Advies van 13 december 2013, W03.13.0364/II, Kamerstukken II 2013/2014, 33 861, nr. 4.

[2] Naar aanleiding van het advies van de Afdeling heeft de regering verhelderd waarom lichte financiële sancties, zoals die in het Algemeen Rijksambtenarenreglement (ARAR) voorkomen, niet zijn overgenomen. Naar verwachting van de regering wordt een dergelijke maatregel door de rechtelijk ambtenaar niet als een serieuze sanctie gevoeld. Steviger financiële sancties acht de regering slechts beperkt mogelijk, omdat de onafhankelijke positie van de rechterlijke macht met zich meebrengt dat de bezoldiging van de rechter gebaseerd is op van de persoon geabstraheerde bezoldigingsregels die door de wetgever worden vastgesteld. Ingrepen in de bezoldiging door anderen, ook al zijn ze indirect en een gevolg van ongeoorloofd gedrag, vormen een risico voor de onafhankelijkheid van de rechterlijke macht. Dit risico is bij het opstellen van het wetsvoorstel te groot geacht om een financiële sanctionering, los van de schorsingsmaatregel waaruit inhouding van bezoldiging kan voortvloeien, gepast en proportioneel mogelijk te maken, aldus de regering. Zie Kamerstukken II 2013/14, 33 861, nr. 4, blz. 4–5 en nr. 3, blz. 4–5.

de Afdeling advisering van de Raad van State. In de adviesaanvraag is verzocht specifiek aandacht te schenken aan de vraag hoe het overeenstemmingsvereiste, bedoeld in artikel 51 van de Wet rechtspositie rechterlijke ambtenaren, zich verhoudt tot het recht van amendement van de leden van de Tweede Kamer der Staten-Generaal en wat het passende regelingsniveau is van de diverse rechtspositionele voorzieningen voor rechterlijke ambtenaren met rechtspraak belast.

De Afdeling beoordeelt de amendementen in het licht van de onafhankelijke, constitutioneel verankerde positie van de rechter, het doel van het wetsvoorstel en rekening houdend met de naar aanleiding van de amendementen uitgebrachte zienswijzen van de Hoge Raad en de procureur-generaal bij de Hoge Raad, de Raad voor de rechtspraak, het College van procureurs-generaal en de Nederlandse Vereniging voor Rechtspraak.
Uitgangspunt bij deze beoordeling is dat een zodanige afweging dient plaats te vinden dat enerzijds voldoende mogelijkheden bestaan om passend, en zo nodig daadkrachtig, op te treden in geval van ontoelaatbaar gedrag van rechters, maar dat anderzijds wordt voorkomen dat door zodanig optreden het vereiste gezag van de rechter bij zijn verdere functioneren zal zijn aangetast. De regering deelt dit uitgangspunt.

2. Amendementen disciplinaire straffen (nrs. 9–13 en 17)

2.1. Amendement nr. 9 (Overplaatsing en demotie)

Het amendement introduceert twee nieuwe disciplinaire maatregelen. Dit betreft (a) de maatregel van wijziging van de vaststelling van het gerechtshof of de rechtbank waarbij het ambt wordt vervuld (gedwongen («horizontale») overplaatsing naar een ander gerecht)[3] en (b) de maatregel van ontslag met recht op benoeming in een andere (lagere) rechterlijke functie (demotie).[4] Beide maatregelen worden volgens het amendement opgelegd door de Hoge Raad. De Afdeling zal de maatregelen afzonderlijk bespreken.

Overplaatsing

a. De Grondwet bepaalt in artikel 117, eerste lid, dat de leden van de rechterlijke macht met rechtspraak belast bij koninklijk besluit voor het leven worden benoemd. Wat «benoeming voor het leven» precies inhoudt wordt niet nader in de Grondwet geregeld maar in de Wrra. Artikel 2, eerste lid, Wrra bepaalt dat rechters bij koninklijk besluit op voordracht van de Minister van Veiligheid en Justitie worden benoemd in een rechterlijk ambt.[5] De aanwijzing van de standplaats wordt bij besluit van de Raad voor de rechtspraak, overeenkomstig de aanbeveling van het betrokken gerechtsbestuur, vastgesteld (artikel 5b, eerste lid, Wrra).

Het bij de Tweede Kamer aanhangige wetsvoorstel bevat reeds een mogelijkheid tot horizontale overplaatsing naar een ander gerecht. Volgens het voorstel kan de Hoge Raad op verzoek van de functionele autoriteit bij wijze van ordemaatregel een rechter overplaatsen naar een andere rechtbank of een ander gerechtshof om redenen van een zwaarwegend organisatorisch belang van het gerecht waar de betrokkene werkzaam is.[6] Volgens de toelichting kan dit zich bijvoorbeeld voordoen

---

[3] Het voorgestelde artikel 46ca, tweede lid, onderdeel ba.
[4] Het voorgestelde artikel 46ca, tweede lid, onderdeel bb.
[5] Een rechterlijk ambt als bedoeld in artikel 1, onderdeel b, van de Wet op de rechterlijke organisatie.
[6] Kamerstukken II 2013/14, 33 861, nr. 2, artikel I, onderdeel K (artikel 46kb).

als een conflict tussen twee bij een gerecht werkzame rechters zo hoog oploopt dat dit een onwerkbare situatie oplevert. De betreffende maatregel is geen disciplinaire maatregel als reactie op het gedrag van de betrokkene; het gaat om een ordemaatregel.[7] *De Grondwet staat er echter niet aan in de weg dat in de Wrra ook een bevoegdheid wordt opgenomen om bij wijze van disciplinaire maatregel over te gaan tot overplaatsing, mits deze door de Hoge Raad wordt opgelegd. Dat laatste wordt in het amendement geregeld.*

b. De Afdeling wijst er op dat overplaatsing als disciplinaire maatregel een zware sanctie is, die op de gedachte berust dat de betrokkene wegens een ernstige misdraging in zijn professionele of persoonlijke leven niet meer op zijn huidige positie kan worden gehandhaafd. Het is moeilijk denkbaar dat de betrokkene in een dergelijke situatie op een andere standplaats nog wel met gezag kan functioneren. Daarmee wijkt het amendement af van het uitgangspunt, dat een sanctie niet alleen doeltreffend moet zijn, maar tegelijkertijd in voldoende mate rekening moet houden met het belang van het gezag van de rechterlijke macht als geheel.

c. Volgens de toelichting krijgt de rechterlijke macht met de mogelijkheid van gedwongen overplaatsing een extra mogelijkheid om zelf de eigen organisatie te besturen, waardoor maatwerk mogelijk is. Blijkens de tijdens de beraadslaging over het amendement genoemde voorbeelden wordt bijvoorbeeld gedacht aan het geval dat een rechter onvoldoende functioneert, maar niet in die mate dat hij kan worden voorgedragen voor ontslag. De Hoge Raad heeft in zijn advies er evenwel op gewezen dat een rechter die niet goed functioneert, slechts bij uitzondering zal vallen binnen de door artikel 46c Wrra genoemde gronden voor het opleggen van een disciplinaire maatregel. Omdat ongeschiktheid voor het ambt niet kan worden aangemerkt als plichtsverzuim, is een disciplinaire maatregel niet aan de orde. Bij ondermaats presteren ligt veeleer een functioneringstraject voor de hand, waarna, indien dat geen effect heeft, in laatste instantie ontslag kan volgen. Het is daarom de vraag of zich in de praktijk gevallen zullen voordoen waarin een overplaatsing, zoals door het amendement wordt voorgesteld, een geschikte disciplinaire maatregel is.

d. De disciplinaire maatregel van overplaatsing wordt volgens het amendement opgelegd door de Hoge Raad. Voor een geslaagde overplaatsing is echter medewerking van het ontvangende gerecht onontbeerlijk. Naar analogie van het voorgestelde artikel 46kb Wrra zou het amendement moeten worden aangevuld met de regel dat overplaatsing alleen kan geschieden op voorstel van de functionele autoriteit.[8] *Overigens is de vraag of het in de praktijk gemakkelijk tot een zodanig voorstel zal komen. De voorgestelde maatregel lijkt in dat licht bezien in de praktijk niet gemakkelijk uitvoerbaar.*

Demotie

a. Naast de maatregel tot («horizontale») overplaatsing bevat het amendement de mogelijkheid van demotie als disciplinaire maatregel. Deze krijgt in het amendement vorm door ontslag door de Hoge Raad uit het ambt waarin de rechterlijk ambtenaar laatstelijk is benoemd, met een recht op herbenoeming in een ander ambt. Voor zover het gaat om het ontslag voldoet het amendement aan de eisen van artikel 117, derde lid, van de Grondwet. Het ontslag wordt opgelegd door een tot de rechterlijke

---

[7] Kamerstukken II 2013/14, 33 861, nr. 3, blz. 16.

[8] Het in het wetsvoorstel opgenomen artikel 46kb houdt in, voor zover belang, dat de standplaats waar het ambt wordt vervuld, door de Hoge Raad, op voorstel van de functionele autoriteit, kan worden gewijzigd.

macht behorend gerecht – te weten de Hoge Raad – waarmee voldaan is aan genoemde bepaling.

Ter verwezenlijking van het recht op herbenoeming bepaalt het amendement voorts dat de Minister na een demotieontslag geen voordracht mag doen voor benoeming van een ambt dat gelijk of hoger is dan het ambt waaruit de ambtenaar ontslagen is (voorgesteld artikel 2, negende lid, Wrra).[9] De voordracht door de Minister en daarmee de benoeming door de regering is in het amendement hierdoor de facto gebonden. Dit staat op gespannen voet met artikel 117, eerste lid, van de Grondwet. Op grond van deze bepaling beschikt de regering – uiteraard binnen zekere grenzen – over beleids- en beoordelingsvrijheid bij de benoeming van leden van de rechterlijke macht. Het amendement maakt deze vrijheid illusoir. Het demotiebesluit van de Hoge Raad impliceert immers dat betrokkene een recht op herbenoeming heeft en derhalve de regering geen enkele ruimte heeft om niet tot herbenoeming over te gaan.

b. Daarnaast is de vraag hoe onvrijwillige demotie zich verhoudt tot artikel 6 EVRM. Dit artikel garandeert burgers een eerlijk proces door een onpartijdige en onafhankelijke rechter. Dit vooronderstelt dat een rechter – wil hij aan die kwalificaties kunnen voldoen – gezag heeft en dat zijn positie boven alle twijfel is verheven. Het amendement gaat uit van de gedachte dat een rechter die geen raadsheer meer kan zijn, nog wel geschikt zou kunnen zijn voor een rechtsprekende functie in een lager ambt. Met de Hoge Raad is de Afdeling van mening dat demotie naar een lager rechterlijk ambt niet strookt met het voor het vervullen van het voor het ambt van rechter vereiste gezag.[10]

c. Voorts verwijst de Afdeling naar hetgeen zij hiervoor – en in het verlengde van het advies van de Hoge Raad – bij de overplaatsing heeft opgemerkt over de ontoereikendheid van de in de toelichting genoemde voorbeelden van toepassing van deze maatregel. In de daar besproken gevallen is het erg onwaarschijnlijk dat de voorgestelde disciplinaire maatregel kan worden opgelegd. Dit geldt nog in sterkere mate dan bij overplaatsing voor de zwaardere disciplinaire maatregel van demotie.

d. Ten slotte merkt de Afdeling op dat het voorstel op praktische belemmeringen zal stuiten. In geval van demotie kan de Minister pas een voordracht tot benoeming doen na een aanbeveling (met adviesrecht van de gerechtsvergadering) door het gerechtsbestuur (artikel 5c Wrra). Zonder aanbeveling kan geen benoeming plaatsvinden. Nog sterker dan bij de voorgestelde maatregel tot overplaatsing rijst de vraag of een dergelijke aanbeveling in de gegeven situatie gemakkelijk tot stand zal komen. Het draagvlak daarvoor zal vaak ontbreken. Toepassing van de maatregel zal bovendien vaak ook feitelijk onmogelijk zijn, omdat het grootste deel van de met rechtspraak belaste leden van de rechterlijke macht in de laagste salarisschaal voor het ambt van rechter is ingedeeld (schaal 9).[11] De vraag is ten slotte wat de financiële consequenties zullen zijn in het geval een gedemoveerde rechter een recht op herbenoeming heeft maar om bovengenoemde redenen het niet tot een aanbeveling komt.
Om bovengenoemde redenen adviseert de Afdeling af te zien van de invoering van de disciplinaire maatregelen van overplaatsing en demotie.

---

[9] Het amendement spreekt abusievelijk over een indeling in dezelfde of een *lagere* categorie dan het ambt waarvoor het ontslag is verleend.

[10] Advies van de Hoge Raad, blz. 3.

[11] Advies Raad voor de rechtspraak, blz. 4.

2.2 Amendement nr. 10 (Verklaring omtrent het gedrag na benoeming)

Het amendement regelt dat een rechterlijk ambtenaar (in opleiding) ook na zijn benoeming kan worden gevraagd een verklaring omtrent het gedrag (hierna: VOG) te overleggen. Bij het begin van het dienstverband moet reeds een VOG worden overgelegd. Volgens de toelichting is het mogelijk dat een rechterlijk ambtenaar na zijn benoeming een misstap begaat, en heeft de VOG-toets het voordeel dat daarbij allerlei gegevens worden meegewogen die thans geen deel uitmaken van het wettelijke stelsel van schorsing en ontslag (artikelen 46f en 46m Wrra), zoals dagvaardingen, kennisgevingen van (niet) verdere vervolging en beleidssepots. Indien de VOG niet kan worden overgelegd, zal dit voor de president aanleiding kunnen zijn om een nader onderzoek te houden en indien nodig een disciplinaire maatregel op te leggen of te verzoeken bij de procureur-generaal van de Hoge Raad.

De Afdeling wijst erop dat artikel 39f, eerste lid, sub e, van de Wet justitiële en strafrechtelijke gegevens de mogelijkheid biedt om strafvorderlijke gegevens te verstrekken voor het beoordelen van de noodzaak tot het treffen van een rechtspositionele of tuchtrechtelijke maatregel. Uit het advies van de Raad voor de rechtspraak blijkt dat het Openbaar Ministerie deze gegevens aan de werkgever pleegt te verstrekken indien een werknemer wordt verdacht van een strafbaar feit waarvan duidelijk is dat daardoor twijfels rijzen over zijn behoorlijk functioneren dan wel de integriteit van de beroepsgroep wordt aangetast. Dit betekent dat de functionele autoriteit al over een passend middel beschikt om onderzoek te doen naar de strafrechtelijke integriteit van een rechterlijk ambtenaar, zodat een verplichting tot overlegging van een VOG, zoals door het amendement beoogd, geen toegevoegde waarde heeft. Een uittreksel uit de Justitiële documentatie dat op grond van de reeds bestaande bevoegdheid zoals hiervoor genoemd, wordt verstrekt biedt bovendien een beter inzicht in het gedrag van de betrokkene en diens integriteit dan een (weigering van een) VOG, omdat bij de weigering van een VOG niet kenbaar is welk strafbaar feit het betreft. Indien het amendement zou worden gevolgd, zal steeds nader onderzoek nodig zijn om, indien nodig een disciplinaire maatregel op te leggen of daartoe een verzoek in te dienen bij de procureur-generaal van de Hoge Raad. De Afdeling meent dan ook dat het amendement geen toegevoegde waarde heeft.

2.3 Amendement nr.11 (Inhouding van de bezoldiging)

Het amendement geeft de Hoge Raad de bevoegdheid om de disciplinaire maatregel op te leggen de bezoldiging voor de duur van ten hoogste drie maanden geheel of gedeeltelijk in te houden. De rechterlijk ambtenaar aan wie de maatregel wordt opgelegd dient gedurende de inhouding van de bezoldiging zijn werkzaamheden volledig te verrichten. Uit de mondelinge toelichting op het amendement blijkt dat de maatregel ontleend is aan dat wat in het bedrijfsleven gebruikelijk is en bijvoorbeeld bedoeld is voor het geval dat een rechter slecht werk levert of ongeoorloofd afwezig is. De Afdeling merkt hierover het volgende op.

a. Het waarborgkarakter voor de rechterlijke onafhankelijkheid schuilt in de benoeming voor het leven én in een bij de functie passende wettelijk geregelde rechtspositie, waaronder een goede bezoldiging. Ontbreekt deze, dan bestaat het risico dat een rechterlijk ambtenaar vatbaar wordt voor gunsten van derden en de rechterlijke onafhankelijkheid daarmee wordt aangetast. Hieruit volgt dat inhouding van de bezoldiging alleen mogelijk is indien daarvoor een redelijke grond bestaat en de sanctie proportioneel is, gelet op de betekenis die een dergelijke sanctie kan hebben voor het gezag van de betrokken rechter en het aanzien van de

rechterlijke macht als geheel. De regering heeft daarom afgezien om daartoe met voorstellen te komen; zij betwijfelt of er een financiële sanctie gevonden kan worden die enerzijds effectief kan zijn in de zin van duidelijkheid en proportionaliteit, en anderzijds zelfs de schijn vermijdt dat er ingegrepen kan worden in de individuele rechterlijke onafhankelijkheid door de betrokken functionele autoriteit. De bij het amendement betrokken vergelijking met het bedrijfsleven of het commune ambtenarenrecht gaat in dat licht bezien in elk geval niet op.

b. Het amendement voorziet niet in specifieke gronden op grond waarvan de bezoldiging kan of moet worden ingehouden. Dit betekent dat het in het wetsvoorstel voorgestelde artikel 46c Wrra de grondslag zou moeten vormen voor de toepassing van deze maatregel. Volgens dat artikel kan een disciplinaire maatregel worden opgelegd indien de rechterlijk ambtenaar (a) de waardigheid van het ambt, zijn ambtsbezigheden of zijn ambtsplichten verwaarloost, (b) een aantal met name genoemde wettelijke bepalingen overtreedt, of (c) door zijn handelen of nalaten ernstig nadeel toebrengt aan de goede gang van zaken bij de rechtspraak of het in haar te stellen vertrouwen. De Hoge Raad heeft erop gewezen dat de bij het amendement gegeven voorbeelden (slecht werk, afwezigheid) niet onder grond b vallen, en slechts bij uitzondering onder grond a, terwijl grond c zonder meer zal leiden tot ontslag. Mede gelet daarop rijst de vraag of zich in de praktijk gevallen zullen voordoen waarin toepassing van deze maatregel onder het regime van het voorgestelde artikel 46c Wrra passend is. De Afdeling meent dan ook dat het amendement in zijn huidige vorm geen of slechts een geringe praktische betekenis zal hebben. De Afdeling adviseert daarom van het amendement af te zien.

Onverminderd het voorgaande wijst de Afdeling op het volgende.

c. Het is, mede met het oog op de rechterlijke onafhankelijkheid, ongewenst dat een rechter gedurende een termijn van drie maanden zijn werk als rechter zou moeten voortzetten, zonder daarvoor salaris te ontvangen. Een rechter die bij wijze van disciplinaire maatregel wordt geschorst – hetgeen beschouwd moet worden als een zwaardere maatregel dan inhouding van de bezoldiging – verkeert vanuit dat perspectief in een betere situatie, omdat in dat geval de bezoldiging doorloopt, tenzij de Hoge Raad anders bepaalt.[12] Bij de consultatie is er voorts op gewezen dat het Besluit rechtspositie rechterlijke ambtenaren inhouding van het salaris als disciplinaire maatregel bevat voor de niet voor het leven benoemde rechterlijke ambtenaren, onder wie leden van het Openbaar Ministerie (art. 34b, eerste lid onder e), ter hoogte van maximaal een half maandsalaris.[13] Ook voor rijksambtenaren is dit de regel (artikel 81, eerste lid, onder e, Algemeen Rijksambtenarenreglement). Indien al een financiële sanctie zou worden overwogen, dan adviseert de Afdeling bij deze kortere termijn aan te sluiten.

2.4 Amendement nr. 12 (Waarschuwing als disciplinaire maatregel)

In het wetsvoorstel wordt de schriftelijke waarschuwing gewijzigd in schriftelijke berisping, om het bestraffende karakter van deze sanctie beter tot uitdrukking te brengen. Het amendement voegt de schriftelijke waarschuwing opnieuw toe, met als motivering dat het huidige tuchtrechtelijke arsenaal nog te mager is om op een rechtvaardige en proportionele wijze te reageren op een misstap.

---

[12] Voorgesteld artikel 46ca, derde lid, Wrra.
[13] Advies Raad voor de rechtspraak, blz. 4.

De voorgestelde maatregel van schriftelijke waarschuwing kan op dezelfde gronden worden opgelegd als de disciplinaire maatregel van schriftelijke berisping. Aan geen van beide maatregelen zijn verdere gevolgen verbonden. Uitsluitend de benaming is anders. Het is de vraag of dit verschil zodanig is, dat het een aparte disciplinaire maatregel rechtvaardigt. Voorts is in het «gewone» ambtenarenrecht de waarschuwing als disciplinaire maatregel onbekend. De Afdeling acht het amendement in dit licht bezien overbodig.

2.5 Amendement nr. 13 (Voorwaardelijke maatregelen)

Dit amendement regelt dat de disciplinaire maatregelen (waarschuwing, berisping, schorsing en ontslag) zowel voorwaardelijk als onvoorwaardelijk kunnen worden opgelegd. De Afdeling maakt onderscheid per sanctie en merkt over elk sanctietype het volgende op.

a. De Afdeling acht het moeilijk denkbaar dat het voorwaardelijk opleggen van een waarschuwing of berisping in een bepaalde situatie zinvol kan zijn. Als het gaat om deze disciplinaire maatregelen heeft het amendement hoogstwaarschijnlijk geen toegevoegde waarde.
Het wetsvoorstel bevat het voorstel om de disciplinaire maatregel tot schorsing in de wet op te nemen. Bij een schorsing wordt een rechter tijdelijk op non-actief gesteld. Zijn gedrag is kennelijk niet zodanig strafwaardig dat het vertrouwen ontbreekt dat hij nog langer geloofwaardig als rechter kan functioneren. Hoewel de Afdeling in haar advies over het wetsvoorstel heeft aangegeven dat voorshands niet precies duidelijk is in welke situaties toepassing van schorsing aangewezen kan zijn, acht de Afdeling het denkbaar dat in bepaalde gevallen de voorwaardelijke schorsing een passende sanctie is; zij ligt ook in het verlengde van het wetsvoorstel.

Anders ligt dit ten aanzien van het voorwaardelijk ontslag. Zoals de Afdeling in haar advies over het wetsvoorstel heeft opgemerkt moet worden aangenomen dat een rechter die wegens ernstig ontoelaatbaar gedrag bestraft is met de maatregel van – zij het voorwaardelijk – ontslag, niet meer met voldoende gezag als rechter kan functioneren, ook al is de maatregel alleen kenbaar voor de rechter zelf en – eventueel – zijn collega's. Daarbij komt dat de toelichting een verkeerd beeld lijkt te hebben van de situatie waarin toepassing van deze maatregel aan de orde zou moeten zijn. Volgens de toelichting kan voorwaardelijk ontslag worden opgelegd bij het niet voldoen aan de registratie van nevenbetrekkingen of het volgen van een cursus. In de consultatie over de amendementen[14] is naar voren gebracht dat het weinig reëel is te achten dat een rechter (of willekeurig welke ambtenaar) een zo zware straf krijgt, omdat hij een cursus niet zou hebben gevolgd. Een functioneringstraject is dan het geëigende middel. Indien dat geen effect heeft, kan uiteindelijk ontslag via de Hoge Raad aan de orde komen. Ten aanzien van het voorbeeld van ontslag wegens het niet melden van nevenbetrekkingen verwijst de Afdeling naar de Nota naar aanleiding van het eindverslag waarin door de regering wordt opgemerkt dat aangenomen mag worden dat de Hoge Raad ontslag op deze enkele grond niet proportioneel zal achten.[15] Aangenomen mag worden dat ditzelfde zal gelden voor een voorwaardelijk ontslag.

Gelet op het voorgaande adviseert de Afdeling te differentiëren tussen de diverse sancties en in elk geval af te zien van de mogelijkheid tot oplegging van voorwaardelijk ontslag.

---

[14] Advies van de Hoge Raad, blz. 4.
[15] Kamerstukken II 2013/14, 33 861, nr. 6, blz. 9.

b. Onverminderd het voorgaande merkt de Afdeling het volgende op. De rechtszekerheid vergt dat aan de gestelde voorwaarde een termijn wordt verbonden. Deze is niet in het amendement opgenomen. Voorts ontbreekt een aanduiding van de voorwaarden die kunnen worden opgelegd, naar analogie van artikel 34b, derde lid, van het Besluit rechtspositie rechterlijke ambtenaren. Ook laat de tekst van het voorgestelde artikel 46ca, zesde lid, van de Wrra de Hoge Raad ten onrechte geen beslissingsruimte ten aanzien van de vraag of indien de voorwaarde niet wordt nageleefd, de disciplinaire maatregel alsnog moet worden uitgevoerd.[16] *De Afdeling adviseert het amendement op deze drie onderdelen aan te passen.*

2.6 Amendement nr. 17 (Registratie hoofd- en nevenbetrekkingen)

Artikel 44, vijfde lid, van de Wrra bepaalt dat rechterlijke ambtenaren (...) de functionele autoriteit in kennis stellen van «de betrekkingen die zij buiten hun ambt vervullen.» Het amendement voegt daaraan toe: «daaronder begrepen betrekkingen die uit een hoofdbetrekking bestaan.» Dezelfde toevoeging wordt voorgesteld bij artikel 44a, eerste lid, van de Wrra. In dat artikel wordt onder nevenbetrekkingen verstaan: betrekkingen die rechterlijke ambtenaren (...) buiten hun ambt vervullen. De toelichting bij het amendement vermeldt onder meer het volgende:

«Indiener is ervan op de hoogte dat de wet eigenlijk niet uitgaat van nevenbetrekkingen, maar gewoon van alle betrekkingen buiten het rechterlijk ambt. Dit blijkt ook uit de wetsgeschiedenis. De verplichting voor rechterlijke ambtenaren al hun betrekkingen buiten hun ambt te vermelden staat in artikel 44, vijfde lid, van de Wet rechtspositie rechterlijke ambtenaren (hierna: de Wrra) en geldt dus ook voor de hoofdbetrekkingen. Maar omdat dit niet heel expliciet uit het wetsartikel naar voren komt, en juist rechter-plaatsvervangers vaak meerdere (tientallen) betrekkingen buiten hun ambt vervullen, wil indiener middels dit amendement verduidelijken dat alle (zowel hoofd- als neven)betrekkingen vermeld en geregistreerd dienen te worden.»

De Afdeling stelt met de indiener vast dat artikel 44, vijfde lid, van de Wrra bepaalt dat rechterlijke ambtenaren «de betrekkingen (moeten vermelden) die zij buiten hun ambt vervullen», dat wil zeggen alle betrekkingen, ongeacht of zij de betrekkingen als hoofd- of nevenbetrekking beschouwen. Vanuit het perspectief van de wetgever is iedere andere betrekking een nevenbetrekking, ook wanneer het voor betrokkene de hoofdbetrekking is. Vervolgens werkt artikel 44, zevende lid, van de Wrra uit welke gegevens moeten worden gemeld, met dien verstande dat rechterplaatsvervangers de omvang en de hoogte van hun hoofdbetrekking niet behoeven te vermelden. Artikel 44 Wrra bevat dus al de door de indiener wenselijk geachte verduidelijking. Vervolgens vat artikel 44a, eerste en tweede lid, de kennisgevingen, bedoeld in artikel 44, vijfde lid, en de gegevens, bedoeld in artikel 44, zevende lid, samen onder de term nevenbetrekking. Er kan daarom geen twijfel over bestaan dat de rechterlijk ambtenaar iedere betrekking buiten het ambt van rechter moet melden, ongeacht omvang of duur van de betrekking of hoogte van de bezoldiging. Het amendement is derhalve overbodig.

[16] Advies van de Hoge Raad, blz. 6.

2. Amendementen disciplinaire straffen

Amendementen nrs. 9, 11 en 13

De Afdeling adviseert af te zien van de amendementen nrs. 9 (demotie en overplaatsing), 11 (inhouding bezoldiging) en 13 (voorwaardelijke straffen).
De Afdeling adviseert af te zien van de invoering van de disciplinaire maatregelen van overplaatsing en demotie zoals beoogd met amendement nr. 9, omdat deze maatregelen niet stroken met de gedachte dat een rechter geloofwaardig en met gezag moet kunnen functioneren. Het amendement wijkt daarmee af van het uitgangspunt dat een sanctie niet alleen doeltreffend moet zijn, maar tegelijkertijd in voldoende mate rekening moet houden met het belang van het gezag van de rechterlijke macht als geheel. De maatregel van (onvrijwillige) demotie roept volgens de Afdeling vragen op over de verhouding tot artikel 6 EVRM, terwijl de uitwerking ervan in het amendement op gespannen voet staat met artikel 117, eerste lid, Grondwet. Ook stuit dit voorstel op andere (deels praktische) bezwaren. Zo wijst de Afdeling er op dat toepassing van de maatregel van demotie vaak feitelijk onmogelijk zal zijn, omdat het grootste deel van de met rechtspraak belaste leden van de rechterlijke macht al in de laagste salarisschaal voor het ambt van rechter is ingedeeld.
De Afdeling adviseert af te zien van het amendement nr. 11 dat het mogelijk moet maken de bezoldiging geheel of gedeeltelijk voor maximaal drie maanden in te houden, gelet op de spanning die het amendement oproept met de rechterlijke onafhankelijkheid.
Amendement nr. 13 voorziet in de mogelijkheid om disciplinaire maatregelen zowel voorwaardelijk als onvoorwaardelijk op te leggen. De Afdeling acht het voorwaardelijk opleggen van sancties aan rechters alleen passend in geval van een schorsing. Zij adviseert het amendement aan te passen en daarbij te differentiëren tussen de diverse sancties en in elk geval af te zien van de mogelijkheid tot oplegging van voorwaardelijk ontslag, nu deze tot gevolg heeft dat betrokkene niet meer met voldoende gezag als rechter kan functioneren.

Ik onderschrijf het advies van de Afdeling over de hiervoor genoemde amendementen. De amendementen kunnen afbreuk doen aan de onafhankelijkheid van de rechter, dan wel anderszins tornen aan het gezag of positie van de rechter. Een aan een rechter op te leggen sanctie mag er niet toe leiden dat deze niet meer met het vereiste gezag kan functioneren.

Amendementen nrs. 10, 12 en 17

De Afdeling is van oordeel dat de amendementen nrs. 10 (nieuwe VOG), 12 (schriftelijke waarschuwing) en 17 (melden hoofd- en nevenbetrekkingen) overbodig zijn.
Omdat de functionele autoriteit op grond van de Wet justitiële en strafrechtelijke gegevens al een passend middel heeft om onderzoek te doen naar de strafrechtelijke integriteit van een rechterlijk ambtenaar, geeft de in amendement nr. 10 geregelde mogelijkheid tot het verzoeken om het overleggen van een VOG geen extra informatie. Een uittreksel uit de Justitiële documentatie dat op grond van de reeds bestaande bevoegdheid wordt verstrekt biedt bovendien een beter inzicht in het gedrag van de betrokkene en diens integriteit dan een (weigering van een) VOG, omdat bij de weigering van een VOG niet kenbaar is welk strafbaar feit het betreft.
Amendement nr. 12 dat de mogelijkheid biedt tot het opleggen van de maatregel van een schriftelijke waarschuwing is volgens de Afdeling overbodig, omdat deze maatregel te weinig verschilt van een berisping.

Voorts is in het «gewone» ambtenarenrecht de waarschuwing als disciplinaire maatregel onbekend.
Amendement nr. 17 beoogt een verduidelijking van artikel 44 van de Wet rechtspositie rechterlijke ambtenaren (Wrra) die volgens de Afdeling niet nodig is. Artikel 44, vijfde lid, Wrra bepaalt al dat rechterlijke ambtenaren betrekkingen moeten vermelden die zij buiten hun ambt vervullen, derhalve ongeacht of zij de betrekkingen als hoofd- of nevenbetrekking beschouwen. Het zevende lid van dit artikel geeft aan welke gegevens moeten worden gemeld. Volgens de Afdeling kan er geen twijfel over bestaan dat de rechterlijk ambtenaar iedere betrekking buiten het ambt van rechter moet melden, ongeacht omvang of duur van de betrekking of hoogte van de bezoldiging.

Ik onderschrijf het advies van de Afdeling over de hiervoor genoemde amendementen. In de doelstellingen die deze amendementen beogen te bereiken is al voorzien in de huidige regelgeving, als gevolg waarvan zij geen toegevoegde waarde hebben.

3. Amendement nr. 15 (vervanging overeenstemmingeis door adviesrecht)

3.1 Inleiding

Het amendement strekt ertoe het overeenstemmingsvereiste in artikel 51, eerste lid, Wrra te vervangen door een adviesplicht: «indien daarover overeenstemming bestaat met de Sectorcommissie rechterlijke macht» wordt «indien daarover advies is ingewonnen bij de Sectorcommissie rechterlijke macht». Volgens de toelichting bij het amendement bestaat de sectorcommissie rechterlijke macht feitelijk uit vertegenwoordigers van de Nederlandse Vereniging voor Rechtspraak (NVvR). Niet alle leden van de staande en zittende magistratuur zijn daar lid van. Desondanks voorziet de wet in een vetorecht voor deze vereniging. Indieners achten dat onwenselijk. Daarom stellen zij voor de overeenstemmingseis te vervangen door een adviesrecht.

In de aanbiedingsbrief wordt opgemerkt dat over de inhoud van de voorliggende amendementen niet de in artikel 51 van de Wrra bedoelde overeenstemming met de Sectorcommissie rechterlijke macht is bereikt. In verband daarmee stelt de regering de vraag hoe het overeenstemmingsvereiste zich verhoudt tot het recht van amendement van de leden van de Tweede Kamer der Staten-Generaal. Meer in het bijzonder kan de vraag worden gesteld of de amendementen kunnen worden aanvaard dan wel kunnen worden uitgevoerd zonder dat over de inhoud ervan overeenstemming is bereikt met de rechterlijke macht. Om die reden gaat de Afdeling eerst in op de verhouding tussen het overeenstemmingsvereiste en het recht van amendement. Deze verhouding dient te worden bezien in het licht van de relevante grondwettelijke bepalingen. Vervolgens geeft zij een inhoudelijke beoordeling van het amendement dat strekt tot vervanging van de overeenstemmingseis. Daarbij gaat de Afdeling in op de tevens door de regering gestelde vraag wat het passende regelingsniveau is van de diverse rechtspositionele voorzieningen voor rechterlijke ambtenaren met rechtspraak belast.

3.2 De overeenstemmingseis en het recht van amendement

Op grond van artikel 81 Grondwet geschiedt de vaststelling van wetten door regering en Staten-Generaal. Daarvoor wordt de in artikel 82 tot en met 88 geregelde procedure gevolgd. In dat kader beschikt de Tweede Kamer over het recht van amendement. Een bij de Tweede Kamer aanhangig wetsvoorstel kan op grond van artikel 84, tweede lid, Grondwet

door haar op voorstel van een of meer leden worden gewijzigd. De thans voorliggende amendementen zijn op het in deze bepaling neergelegde recht gebaseerd.

In artikel 81 tot en met 88 Grondwet wordt niet bepaald wat bij wet moet worden geregeld. Voor specifieke onderwerpen gebeurt dat elders in de Grondwet wel. Dat geldt ook voor de rechtspositie van rechters.
Artikel 117, vierde lid, Grondwet bepaalt dat de wet de rechtspositie regelt van de leden van de rechterlijke macht met rechtspraak belast. Deze bepaling is, gelet op haar totstandkoming, bedoeld om de onafhankelijkheid van de rechter te waarborgen[17]; de regeling van de rechtspositie is via de wetsprocedure met procedurele, grondwettelijk vastgelegde waarborgen omkleed.
De vraag in hoeverre het overeenstemmingsvereiste, voor zover zich dat uitstrekt tot hetgeen in formele wetgeving wordt geregeld, verenigbaar is met de bevoegdheid van de formele wetgever, is eerder aan de orde geweest in het kader van de Ambtenarenwet. De Raad van State heeft in dat verband opgemerkt dat als gevolg van het overeenstemmingsvereiste:

«de Minister van Binnenlandse Zaken kan worden verplicht over een formeel wetsvoorstel waaraan individuele ambtenaren rechten of verplichtingen ontlenen, overeenstemming te bereiken met de centrales van overheidspersoneel. Hierdoor heeft de regering weliswaar niet formeel, maar wel materieel de vrijheid van de formele wetgever beperkt. De Raad meent dat de gevolgen van de binding die ontstaat bij overeenstemming, niet zijn te rijmen met de grondwettelijke bevoegdheden van de formele wetgever, tenzij de wetgever die gevolgen uitdrukkelijk aanvaardt en daarvoor een formeel wettelijke grondslag schept.»[18]

Hieruit volgt dat vastlegging van de overeenstemmingseis in de wet op zichzelf niet in strijd is met artikel 81 e.v. of artikel 117, vierde lid, Grondwet; de wetgever mag immers zichzelf binden.[19] Gelet op het (in de specifieke bepaling van artikel 117, vierde lid, Grondwet verankerde) primaat van de wetgever ligt het echter niet voor de hand om het overeenstemmingsvereiste te laten uitstrekken tot hetgeen in formele wetgeving wordt geregeld.[20]

In het licht van het bovenstaande moet de wetgever bevoegd worden geacht om hetzij door een wijziging van artikel 51 Wrra, hetzij door in een bijzonder geval van die bepaling af te wijken, op zijn eerdere zelfbinding terug te komen. In de onderhavige situatie brengt dat met zich dat het ontbreken van overeenstemming als bedoeld in artikel 51 Wrra, niet aan aanvaarding dan wel uitvoering van de voorliggende amendementen in de weg hoeft te staan. Evenmin is het grondwettelijk gezien noodzakelijk om in het geval men artikel 51 Wrra zou willen wijzigen, beide typen wetswijzigingen (te weten het aanpassen van de overeenstemmingseis ex artikel 51 Wrra en het wijzigen van de wet op de punten waarover geen overeenstemming is bereikt) volgtijdelijk te laten plaatsvinden; zij kunnen desgewenst in een en hetzelfde wetsvoorstel worden opgenomen.

[17] Kamerstukken II 1979/80, 16 162, nr. 3, p. 20.
[18] Advies van 20 december 1991, W04.91.0422, Stcrt. 9 maart 1993, nr. 47. Naar aanleiding van dit advies is artikel 125, eerste lid, onder m, Ambtenarenwet gewijzigd.
[19] Daarbij is overigens wel de vraag of bij de totstandkoming van het huidige artikel 51 Wrra de gevolgen daarvan in het licht van artikel 117, vierde lid, Grondwet in voldoende mate onder ogen zijn gezien. Genoemde bepaling is daarbij niet aan de orde geweest. Het motief van artikel 51 Wrra was uitsluitend gelegen in de aansluiting bij de overeenstemmingseis die gold voor het arbeidsvoorwaardenoverleg voor «gewone» ambtenaren. Zie Kamerstukken II 1992/93, 23 130, nr. 3, blz. 7.
[20] Zie hierna par. 3.3.

Het grondwettelijke kader laat onverlet dat wetswijzigingen op zorgvuldige wijze tot stand dienen te komen. Voor zover het gaat om de door de indieners beoogde wijzigingen van de regeling van disciplinaire straffen is het – mede in het licht van de eerder bereikte overeenstemming over het wetsvoorstel – noodzakelijk dat de rechterlijke macht op zorgvuldige wijze daarbij wordt betrokken. Mede gelet op de in de Wrra geregelde verhoudingen ligt het in de rede dat primair de Minister daartoe het contact met de rechterlijke macht onderhoudt. In het onderhavige geval heeft de betrokkenheid van de rechterlijke macht de vorm gekregen van het inwinnen van de zienswijze van de Hoge Raad, de Raad voor de rechtspraak en de Nederlandse Vereniging voor Rechtspraak.
Een bijzondere situatie betreft het amendement dat strekt tot wijziging van de overeenstemmingseis (nr. 15). Zoals ook blijkt uit de adviezen houdt het amendement een fundamentele wijziging in van de verhouding tussen de regering en de rechterlijke macht, zoals vertegenwoordigd door de Sectorcommissie rechterlijke macht. Daarmee heeft het amendement een veel verdergaande strekking dan het aanhangige wetsvoorstel. Vanwege het belang van het onderwerp en de complexiteit van de vragen die daarbij aan de orde zijn, vergt een eventuele wijziging van artikel 51 Wrra meer en diepgaander overleg dan in het kader van het amendement mogelijk is. De Afdeling adviseert daarom dit onderwerp desgewenst aan de orde te stellen in een afzonderlijk traject, zodat in goed overleg zo nodig met een wetsvoorstel tot wijziging kan worden gekomen.

3.3 Inhoudelijke beoordeling

Het overeenstemmingsvereiste voor de rechterlijke macht is in 1994 in de wet opgenomen. Uit de wetsgeschiedenis blijkt dat de regering met deze regeling nauw wilde aansluiten bij de regeling van het overeenstemmingsvereiste in ambtenarenzaken, zoals geregeld in het toenmalige ambtenarenrecht. Zoals uit het voorgaande blijkt is de beoogde afschaffing van de overeenstemmingseis niet met artikel 81 e.v. of artikel 117, vierde lid van de Grondwet in strijd. Wel is de vraag hoe deze wijziging zich verhoudt tot het internationale recht en tot de thans geldende regeling van de overeenstemmingseis in het ambtenarenrecht. De Afdeling merkt daarover het volgende op.

a. Artikel 51 Wrra kan worden geacht uitvoering te geven aan de verdragen nrs. 87 en 98 van de Internationale Arbeidsorganisatie (ILO) waarin het recht op collectieve onderhandelingen wordt erkend, en aan artikel 6 van het (Herzien) Europees Sociaal Handvest (ESH).
ILO-Conventie nr. 87 (Freedom of Association and Protection of the Right to Organise Convention) erkent de collectieve onderhandelingsvrijheid, hetgeen inhoudt dat vakbonden het recht hebben om vrij te onderhandelen over arbeidsvoorwaarden. Volgens de officiële toelichting van de ILO valt daaronder alles waarover partijen bij de cao/collective bargaining onderhandelen, dus ook zaken die niet direct een individuele arbeidsvoorwaarde zijn.[21] Het recht is voorts uitgewerkt in ILO-Conventie nr. 98, de Right to Organise and Collective Bargaining Convention.[22] Het ILO-committee on Freedom of Association (CFA), dat de klachten behandelt over de naleving van ILO-verdragen op dit gebied door de lidstaten, heeft geoordeeld dat ook rechters het recht hebben zich in een vakorganisatie te verenigen, en over collectieve arbeidsvoorwaarden te

---

[21] Zie hierover de ILO website, het antwoord op de vraag «What subjects are covered by collective bargaining?», <www.ilo.org/empent/areas/business-helpdesk/faqs/WCMS_DOC_ENT_HLP_CB_FAQ_EN/lang--en/index.htm#Q10>. Zie ook de paragrafen 912 t/m 924n van de *Digest of Decisions of CFA*.
[22] C098 – Right to Organise and Collective Bargaining Convention, 1949 (No. 98).

onderhandelen.[23] Samenvattend wordt in de ILO-verdragen niet uitgegaan van eenzijdige vaststelling van arbeidsvoorwaarden, maar van overleg en overeenstemming of geschilbeslechting.
Op de naleving van het ESH wordt toegezien door het Europees Comité voor de Sociale Rechten (ECSR). Het Digest of the Case Law of the ECSR brengt het recht in artikel 6 ESH in verband met gezamenlijke consultatie (joint consultation).[24] Dit artikel garandeert derhalve een recht op consultatie, waaronder ook overleg en onderhandeling wordt begrepen. Dit gaat verder dan enkel adviseren. Voorts is duidelijk dat het aldus geldende recht van consultatie zich ook uitstrekt tot de publieke sector.[25] Wat betreft de toepasselijkheid op public officials, valt uit de rapporten van het ECSR op te maken dat alle public officials die onderworpen zijn aan regulering onder artikel 6 ESH vallen en dat voor deze regulering een «consultatiemechanisme» noodzakelijk is.[26] Het ESH laat echter geen inbreuk toe op grondwettelijke regels voor de wetgevingsprocedure.[27]
De Afdeling concludeert uit het bovenstaande dat de relevante internationale bepalingen tenderen in de richting van een vorm van consultatie die in ieder geval meer vereist dan louter advies. In die zin gaat het amendement uit van een te beperkte uitleg van de betreffende verdragsbepalingen. Uit deze bepalingen kan echter niet een overeenstemmingsvereiste worden afgeleid zoals dat thans in de Wrra is vastgelegd. Dit kan ook worden afgeleid uit de bij de Afdeling bekende informatie over de situatie in andere landen.[28] Het overeenstemmingsvereiste zoals neergelegd in de Wrra lijkt een typisch Nederlandse figuur te zijn.

b. Voorts is van belang hoe het amendement zich verhoudt tot de parallelle bepalingen in het «gewone» ambtenarenrecht. In artikel 125, eerste lid, van de Ambtenarenwet wordt bepaald dat bij of krachtens algemene maatregel van bestuur voorschriften worden vastgesteld over een aantal in die bepaling opgesomde arbeidsvoorwaarden. Daarnaast worden bij of krachtens algemene maatregel van bestuur regels gesteld over de wijze waarop overleg wordt gepleegd met de vakorganisaties alsmede over de gevallen waarin in dat overleg overeenstemming moet worden bereikt. Aan artikel 125, eerste lid, van de Ambtenarenwet is

---

23 Report No. 363 (*Turkey*), Case No. 2892, March 2012, <www.ilo.org/dyn/normlex/en/f?p=NORMLEXPUB:50002:0::NO::P50002_COMPLAINT_TEXT_ID:3057197>.

24 <http://www.coe.int/t/dghl/monitoring/socialcharter/Digest/DigestSept2008_en.pdf>, p. 53: «With a view to ensuring the effective exercise of the right to bargain collectively, the Parties undertake to promote joint consultation between workers and employers Within the meaning of Article 6§1, joint consultation is consultation between employees and employers or the organisations that represent them.» Zie Conclusions V, Statement of Interpretation on Article 6§1, p. 41.

25 «Consultation must take place on several levels: national, regional/sectoral. It should take place in the private and public sector (including the civil service).» Zie Conclusions III, Denmark, Germany, Norway, Sweden, p.33.

26 Concl. I, 36: «The Committee held, as mentioned below in connection with Article 6, paragraph 4, the provisions of Article 6 as a whole to be applicable not only to employees in the private sector, but in public officials subject to regulations, though with the modifications obviously necessary in respect of persons bound not by contractual conditions but by regulations laid down by the public authorities. Article 6 para. 1 can only be regarded as respected where such officials are concerned if consultation machinery is arranged for the drafting and implementation of the regulations, which should not give rise to any special difficulty.»

27 «(...) the Charter cannot be regarded as permitting interference with the rules for drafting legislation as provided for by constitutional provisions. This process is the prerogative of sovereign States (Collective Complaint No. 25/2004, Centrale générale des services publics («C.G.S.P.») v. Belgium, decision on the merits, 9 May 2005, §41). *European Council of Police Trade Unions* (CESP) *v. Portugal*, nr. 37/2006. Zie ook 6e Rap. Art. 22, 14–15: «Although the right to bargain collectively may be limited for civil servants, the Charter requires that some participation in determining their terms and conditions of work must be allowed.»

28 Uit een beperkt onderzoek dat door de Afdeling is verricht blijkt dat een overeenstemmingseis zoals die in Nederland op grond van artikel 51 Wrra bestaat in elk geval ontbreekt in België, Luxemburg, Zweden, Noorwegen, Oostenrijk, Italië, Slovenië, Kosovo, Estland, Hongarije, Kroatië, Moldavië, Roemenië, Polen, Slowakije, Peru, Zuid-Afrika en Chili.

uitvoering gegeven in artikel 105 van het Algemeen Rijksambtenarenreglement (ARAR). Het aldus geregelde systeem komt er op neer dat het overeenstemmingsvereiste geldt voor regels die op grond van delegatie bij algemene maatregel van bestuur worden vastgesteld. In het verlengde hiervan is het overeenstemmingsvereiste niet in de wet zelf maar op AMvB-niveau geregeld.

De Afdeling merkt op dat het amendement dat uitgaat van algehele afschaffing van het overeenstemmingsvereiste, tot een niet gerechtvaardigd onderscheid leidt tussen rechterlijke ambtenaren en overige ambtenaren. Als voor reguliere ambtenaren de waarborg geldt van de bij AMvB geregelde overeenstemmingseis, dan behoort deze waarborg vanwege de constitutionele positie van de rechter a fortiori te gelden voor rechterlijke ambtenaren. In dat licht bezien ligt het amendement beneden het minimum aan bescherming dat – gegeven de voor reguliere ambtenaren geldende regeling – aan rechterlijke ambtenaren moet worden geboden.

c. De regering heeft in haar aanbiedingsbrief verzocht specifiek aandacht te schenken aan de vraag wat het passende regelingsniveau is van de diverse rechtspositionele voorzieningen voor rechterlijke ambtenaren met rechtspraak belast. In het verlengde van hetgeen is opgemerkt onder punt b zou overwogen kunnen worden om aan te sluiten bij de systematiek van de Ambtenarenwet. Het voordeel daarvan is dat op gelijke voet met overige ambtenaren het overeenstemmingsvereiste blijft gelden terwijl tegelijkertijd het bezwaar van de huidige regeling dat de vrijheid van de wetgever wordt ingeperkt, wordt weggenomen. Tegenover het eventuele nadeel dat een aantal rechtspositionele voorzieningen op het lagere niveau van de AMvB wordt geregeld en als gevolg daarvan in die gevallen niet alle waarborgen van de formele wetsprocedure zullen gelden[29], staat dan de waarborg dat die rechtspositionele voorzieningen niet kunnen worden gewijzigd dan nadat daarover overeenstemming met de Sectorcommissie rechterlijke macht is bereikt.[30]
Een gevolg van deze aanpak zou zijn dat disciplinaire maatregelen, zoals die aan de orde zijn in het voorliggende wetsvoorstel en de amendementen, niet meer onderworpen zullen zijn aan het overeenstemmingsvereiste. De Afdeling acht dit aanvaardbaar omdat dit gebied niet de kern raakt van de arbeidsvoorwaarden en als zodanig ook geen voorwerp pleegt te zijn van de reguliere onderhandelingen over arbeidsvoorwaarden. Voorts geldt dat het wenselijk is om met het oog op het beschermen van de rechterlijke onafhankelijkheid en in overeenstemming met de Grondwet de regeling van de disciplinaire maatregelen in een formele wet te blijven regelen. Een wetsvoorstel dat strekt tot wijziging van die regeling zou uiteraard wel voor advies dienen te worden voorgelegd aan de rechterlijke macht en aan de NVvR.

[29] Het in de toelichting van het amendement genoemde bezwaar dat de sectorcommissie uitsluitend bestaat uit leden van de NVvR en dat niet iedere rechterlijk ambtenaar daarvan lid is, acht de Afdeling niet overwegend. De organisatiegraad is in de rechterlijke macht juist hoger dan gemiddeld in andere sectoren. Het staat de rechterlijke ambtenaren die zich niet zouden kunnen vinden in het beleid van de NVvR vrij om zich te organiseren in andere verenigingen die vervolgens ook toelating zouden kunnen vragen tot de sectorcommissie. Het feit dat dit tot op heden nog niet gebeurd is, kan juist een aanwijzing vormen dat de NVvR de beroepsgroep voldoende evenwichtig representeert.

[30] Het is overigens niet zo dat het overeenstemmingsvereiste impliceert dat de rechterlijke macht zelf het laatste woord heeft over de eigen arbeidsvoorwaarden, net zo min als dat bij gewone cao-onderhandelingen het geval is. De regeling voorziet daarnaast in een advies- en arbitragecommissie om geschillen te behandelen (art. 39e e.v. Brra).

3. Amendement nr. 15 (vervanging overeenstemmingeis door adviesrecht)

Over de amendementen is geen overeenstemming bereikt met de Sectorcommissie rechterlijke macht, zoals is voorgeschreven in artikel 51 Wrra. De Afdeling concludeert in haar advies dat de eis van artikel 51 Wrra op zichzelf niet in de weg staat aan aanvaarding dan wel uitvoering van de voorliggende amendementen. Door het opnemen van het overeenstemmingsvereiste in de wet heeft de wetgever zichzelf gebonden, maar hij heeft ook het recht het betreffende artikel weer te wijzigen, dan wel in bijzondere gevallen daarvan af te wijken. De Afdeling merkt voorts op dat een en ander onverlet laat dat wetswijzigingen op zorgvuldige wijze tot stand dienen te komen. Mede gelet op de in de Wrra geregelde verhoudingen ligt het in de rede dat primair de Minister van Veiligheid en Justitie daartoe het contact met de rechterlijke macht onderhoudt. Omdat de Hoge Raad, de Raad voor de rechtspraak en de Nederlandse Vereniging voor Rechtspraak om hun zienswijze op de amendementen is gevraagd, is voldaan aan de algemene eis dat de rechterlijke macht op zorgvuldige wijze dient te worden betrokken bij wijzigingen van de regeling van disciplinaire straffen voor rechters.

Ten aanzien van het amendement dat strekt tot wijziging van het overeenstemmingsvereiste (nr. 15) stelt de Afdeling dat het amendement een fundamentele wijziging inhoudt van de verhouding tussen de regering en de rechterlijke macht, zoals vertegenwoordigd door de Sectorcommissie rechterlijke macht. De Afdeling merkt op dat de relevante internationale verdragen (ILO verdragen nrs. 87 en 98 en artikel 6 van het Europees Sociaal Handvest) tenderen in de richting van een vorm van consultatie die in ieder geval meer vereist dan louter advies, waarmee het amendement uitgaat van een te beperkte uitleg van de betreffende verdragsbepalingen. Verder merkt de Afdeling op dat het amendement, doordat het een algehele afschaffing van het overeenstemmingsvereiste inhoudt, tot een niet gerechtvaardigd onderscheid tussen rechterlijke ambtenaren en overige ambtenaren leidt. Daarmee heeft het amendement een veel verdergaande strekking dan het aanhangige wetsvoorstel. Vanwege het belang van het onderwerp en de complexiteit van de vragen die daarbij aan de orde zijn, vergt een eventuele wijziging van artikel 51 Wrra meer en diepgaander overleg dan in het kader van het amendement mogelijk is. De Afdeling adviseert daarom dit onderwerp desgewenst aan de orde te stellen in een afzonderlijk traject, zodat in goed overleg met de rechterlijke macht zo nodig met een wetsvoorstel tot wijziging kan worden gekomen.

Met de Afdeling acht ik het van groot belang dat de rechterlijke macht op zorgvuldige wijze wordt betrokken bij een wijziging van de Wrra zoals met het amendement wordt voorgestaan. Het oordeel van de Afdeling dat artikel 51 Wrra niet in de weg staat aan het recht van amendement van de leden van de Tweede Kamer der Staten-Generaal acht ik principieel juist. Vastlegging van de overeenstemmingseis in de wet is op zichzelf niet in strijd met artikel 81 e.v. of artikel 117, vierde lid, Grondwet; de wetgever mag zichzelf binden. Volgens de Afdeling ligt het echter niet voor de hand, gelet op het (in de specifieke bepaling van artikel 117, vierde lid, Grondwet verankerde) primaat van de wetgever, dat het overeenstemmingsvereiste zich uitstrekt tot hetgeen in formele wetgeving wordt geregeld. Ook dat onderschrijf ik.
Evenwel geldt, zoals de Afdeling benadrukt, dat wetswijzigingen op zorgvuldige wijze tot stand dienen te komen. Zoals de Afdeling ook in haar advies opmerkt ligt het in de rede dat primair de Minister daartoe het contact met de rechterlijke macht onderhoudt.

Om voornoemde redenen volg ik het advies van de Afdeling om, met inachtneming van de in haar advies beschreven uitgangspunten betreffende onder meer de verhouding tot internationale verdragen en tot de regeling van het overleg voor andere ambtenaren, een afzonderlijk wetsvoorstel voor te bereiden tot aanpassing van artikel 51 Wrra. Daarbij wordt het advies van de Afdeling inzake het passende regelingsniveau van de diverse rechtspositionele voorzieningen voor rechterlijke ambtenaren met rechtspraak belast, meegenomen.

De Afdeling adviseert gelet op het voorgaande een wijziging van de in artikel 51 Wrra neergelegde overeenstemmingseis in het onderhavige wetsvoorstel achterwege te laten en daarvoor desgewenst en met in achtneming van de bovengenoemde uitgangspunten een afzonderlijk wetsvoorstel voor te bereiden.

De vice-president van de Raad van State,
J.P.H. Donner

Ik moge U verzoeken mij te machtigen de adviesaanvraag, het advies van de Afdeling advisering van de Raad van State en het nader rapport aan te bieden aan de Tweede Kamer der Staten-Generaal.

De Minister van Veiligheid en Justitie,
G.A. van der Steur